

# TE OGH 1985/5/14 10Os32/85

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 14.05.1985

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 14.Mai 1985 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Bernardini als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Friedrich, Dr. Reisenleitner, Dr. Kuch sowie Dr. Massauer als weitere Richter in Gegenwart des Richteramtsanwälters Dr. Köhl als Schriftführer in der Strafsache gegen Hans Otto A und einen anderen wegen des Vergehens des schweren Diebstahls nach §§ 127 Abs. 1, Abs. 2 Z. 1, 128 Abs. 1 Z. 4 StGB und einer anderen strafbaren Handlung über die Berufung des Angeklagten A gegen das Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Wien als Schöffengericht vom 27.November 1984, GZ 9 a Vr 6298/84-50, nach öffentlicher Verhandlung in Anwesenheit des Vertreters des Generalprokurator, Generalanwalt Dr. Tschulik, des Angeklagten A und des Verteidigers Dr. Morent zu Recht erkannt:

## Spruch

Der Berufung wird Folge gegeben und die über den Angeklagten A verhängte Freiheitsstrafe auf 15 (fünfzehn) Monate herabgesetzt. Gemäß § 390 a StPO fallen diesem Angeklagten auch die Kosten des Berufungsverfahrens zur Last.

## Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurden Hans Otto A und der - am Rechtsmittelverfahren nicht beteiligte Gerhard B - des Vergehens des schweren Diebstahls nach §§ 127 Abs. 1, Abs. 2 Z. 1, 128 Abs. 1 Z. 4 StGB

(letzterer auch noch einer anderen Straftat) schuldig erkannt. Die gegen dieses Urteil gerichtete Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten A wurde mit dem Beschuß des Obersten Gerichtshofes vom 16. April 1985, GZ. 10 Os 32/85-6, bereits bei einer nichtöffentlichen Beratung zurückgewiesen.

Das Erstgericht verhängte über den Angeklagten A nach§ 128 Abs. 1 StGB eine Freiheitsstrafe in der Dauer von zwei Jahren. Es wertete bei der Strafbemessung bei diesem Angeklagten als erschwerend die besonders gravierenden einschlägigen Vorstrafen, als mildernd eine teilweise Sicherstellung des Diebgutes und die Bemühung dieses Angeklagten, nach der letzten Haftentlassung zu einem ordentlichen Lebenswandel zu gelangen. Der Schöffensenat zog im Rahmen seiner Strafzumessungserwägungen weiters in Betracht, daß zwar eine Wiedereingliederung eines Menschen mit zahlreichen Vorstrafen in die Gesellschaft schwierig sei, jedoch für den Angeklagten A infolge Betreuung durch wohlwollende Personen - gegenüber anderen Fällen - überdurchschnittlich günstige Voraussetzungen geschaffen worden seien, er aber dennoch gerade an jenem Ort und gegenüber jenen Personen delinquierte, die mit ihrem persönlichen Einsatz bestrebt waren ihm zu helfen, was zeige, wie sehr er der Kriminalität verfallen sei. Zudem gehe aus dem - vom Angeklagten zugegebenen - Alkoholmißbrauch hervor, daß er gegenüber rechtlich geschützten Werten noch keine gefestigte positive, sondern immer noch eine zumindest gleichgültige Einstellung habe. Seine Schuld sei daher nicht als gering zu veranschlagen.

## Rechtliche Beurteilung

Der Berufung des Angeklagten A, mit der er eine Herabsetzung der über ihn verhängten Freiheitsstrafe begeht, kann Berechtigung nicht versagt werden.

Ins Leere gehen jene Berufungsbehauptungen, mit denen gegen die Annahme eines Diebstahlsvorlasses (bereits) zu jenem Zeitpunkt angekämpft wird, in dem der Berufungswerber mit seinem Komplizen das Caritasheim betrat. Dem erstgerichtlichen Urteil läßt sich diesbezüglich nur entnehmen, daß die beiden Täter 'spätestens' nach der bereits im Heim vorgefallenen Auseinandersetzung mit Klaus C (S. 219) den Diebstahlsvorlass faßten, womit eindeutig klargestellt ist, daß ohnedies nichts konstatiert wurde, was über die Annahme eines am Tatort gefaßten spontanen Tatentschlusses hinausginge. Der Hinweis auf eine mittelstarke Alkoholisierung des Berufungswerbers versagt allerdings. Er selbst verweist auf seine Neigung zum Alkohol. Er wurde bereits wiederholt wegen durch Alkoholeinwirkung ausgelöster strafbarer Handlungen verurteilt. Eine allfällige Herabsetzung der Zurechnungsfähigkeit des Angeklagten A wird unter diesen Umständen durch den Vorwurf aufgewogen, den der Alkoholgenuss begründet (§ 35 StGB).

Das erstgerichtliche Urteil stellte aber - in insoweit ausführlichen Darlegungen seiner Erwägungen - seine Strafzumessungserwägungen im wesentlichen auf die Person des Angeklagten A ab, vernachlässigte aber eine aus § 32 Abs. 3 StGB gebotene Betrachtung unter dem Blickwinkel der Schadenshöhe. Unter Beachtung dieses Umstandes ist nicht zu übersehen, daß der Wert der Diebsbeute von etwa 6.000 S die Qualifikationsgrenze des § 128 Abs. 1 Z. 4 StGB nur verhältnismäßig geringfügig übersteigt und somit im untersten Bereich des hier maßgeblichen Strafrahmens des § 128 Abs. 1 StGB

liegt. Schon unter diesem Gesichtspunkt erscheint die vom Erstgericht festgesetzte Freiheitsstrafe überhöht.

Zudem ist - namentlich im gleichzeitig abgeführten Verfahren gegen mehrere Angeklagten - die Abwägung der Relation der über diese verhängten Strafen nicht außer Augen zu lassen (EvBl. 1968/430). über den Mitangeklagten G\*\*\*, der zusammen mit dem Berufungswerber A den Gegenstand des vorliegenden Berufungsverfahrens bildenden Diebstahl zum Nachteil von Insassen des Caritasheimes verübte, dem aber überdies eine mit einem Gasrevolver begangene gefährliche Drohung gegenüber einem dieser Insassen zur Last fällt, wurde eine Freiheitsstrafe in der Dauer von neun Monaten verhängt. Gewiß ist das Vorleben dieses Mitangeklagten weniger belastet als jenes des Berufungswerbers A. Das Gewicht dieser Vorstrafen ist aber auch nicht ganz unerheblich und selbst unter Berücksichtigung des dem Mitangeklagten zusätzlich zugutekommenden Milderungsgrundes des Geständnisses scheint dem Obersten Gerichtshof die Relation der vom Erstgericht ausgemessenen Strafen nicht ausgewogen.

Aus all diesen Erwägungen war mit einer entsprechenden Herabsetzung der über den Angeklagten A verhängten Freiheitsstrafe vorzugehen. Eine Freiheitsstrafe in der Dauer von fünfzehn Monaten erscheint dem Unrechtsgehalt der Tat und der Schuld des Täters angemessen. Insoweit war daher der Berufung Folge zu geben.

#### **Anmerkung**

E05671

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1985:0100OS00032.85.0514.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19850514\_OGH0002\_0100OS00032\_8500000\_000

**Quelle:** Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>